

# TE OGH 2007/2/13 4Ob250/06b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 13.02.2007

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden und durch die Hofräatin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Hubert L\*\*\*\*\*, vulgo P\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Robert Kerschbaumer, Rechtsanwalt in Lienz, gegen die beklagte Partei Agrargemeinschaft G\*\*\*\*\*, vertreten durch den Obmann Johann B\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Arno Kempf, Rechtsanwalt in Spittal/Drau, wegen Unterlassung (Streitwert 8.720 EUR), infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Landesgerichts Klagenfurt als Berufungsgericht vom 11. Oktober 2006, GZ 3 R 217/06f-17, womit das Urteil des Bezirksgerichts Spittal/Drau vom 4. April 2006, GZ 2 C 1121/05y-12, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Das angefochtene Urteil wird mit der Maßgabe bestätigt, dass die Entscheidung in der Hauptsache wie folgt zu lauten hat:

„Die beklagte Partei ist schuldig, den Eingriff in das Eigentum des Klägers an der Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* durch das Eindringen von Schafen, die auf deren Liegenschaft EZ \*\*\*\*\* Grundstück \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* gehalten werden, zu unterlassen.“

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit 665,66 EUR (darin 110,94 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist Eigentümer der almbewirtschafteten Liegenschaft (Kuhtrieb und Kuhweide), die das Eigenjagdgebiet R\*\*\*\*alpe bildet. Nördlich davon, jedoch nicht unmittelbar angrenzend, liegt die im Eigentum der beklagten Agrargemeinschaft stehende Grundparzelle „G\*\*\*\*\*“.

Im Sommer 2005 erlaubte die Beklagte den Eigentümern von 350 Schafen und Lämmern sowie 53 Ziegen, die Tiere auf ihre Alpe aufzutreiben. Im Auftrag der Beklagten hatte ein Hirte, unterstützt von seiner Lebensgefährtin, dafür zu sorgen, dass die aufgetriebenen Tiere innerhalb der Grenzen der Almweide bleiben. Zu seinen Aufgaben zählte die Instandhaltung von Zäunen, das Auslegen von Salz zum Halten der Tiere im Weidegebiet und die Beobachtung der Tiere; er war jedoch nicht angewiesen, Tiere, die das durch Zäune und natürliche Hindernisse (wie Felswände und Bäche) abgegrenzte Almgebiet verlassen hatten, wieder einzufangen, sondern sollte solche Vorfälle nur dem Obmann der Beklagten melden, damit dieser die jeweiligen Eigentümer der Tiere zum Zurückholen ihrer Tiere auffordern

konnte. Zwischen Juni 2005 und September 2005 kam es wiederholt dazu, dass auf der Almweide der Beklagten gehaltene Schafe und Ziegen in größerer Zahl über eine dazwischenliegende Alpe bis auf die Liegenschaft des Klägers gelangten, wo sie dessen Alm- und Seilbahnhütte durch Kot stark verschmutzten, sich an dort lagerndem Material zu schaffen machten und das Gelände innerhalb und um die Hütte aufwühlten. Der Kläger meldete diese Vorfälle dem Obmann der Beklagten schon im Juli 2005 durch seinen Sohn und verlangte die Entfernung der Tiere. Auch der Hirte hatte die Beklagte inzwischen davon verständigt, dass Schafe über das Almgebiet der Beklagten hinaus gelangt waren. Der Obmann der Beklagten erhob in der Folge, dass es sich bei den betreffenden Tieren vor allem - aber nicht nur - um solche eines bestimmten Eigentümers handelte und forderte diesen Tiereigentümer - erfolglos - auf, sich mit dem Kläger ins Einvernehmen zu setzen. Auf wiederholte Urgenz des Klägers, die Beklagte möge für eine Entfernung der Schafe von seiner Liegenschaft sorgen, wies der Obmann der Beklagten den schon zuvor kontaktierten Eigentümer an, seine Schafe von der Alm der Beklagten abzutreiben, welcher Aufforderung jedoch bis zum Almabtrieb im September nicht Folge geleistet wurde. Der Kläger begehrte zuletzt, die Beklagte zu verpflichten es zu unterlassen, Schafe und/oder Ziegen auf ihrer Grundparzelle \*\*\*\*\* EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\* weiden zu lassen, wenn dabei nicht durch geeignete Sicherheitsvorkehrungen, wie etwa Errichtung von Zäunen und/oder Behirtung der Schafe und/oder Ziegen sichergestellt wird, dass Schafe und/oder Ziegen nicht auf die EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* des Klägers gelangen; in eventu, dafür Sorge zu tragen, dass die auf ihrer Grundparzelle \*\*\*\*\* EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\* befindlichen Schafe und/oder Ziegen nicht auf die EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* des Klägers gelangen. Die Beklagte dulde das Weiden von Schafen und Ziegen auf ihrer Alm, ohne entsprechende Vorkehrungen getroffen zu haben, die eine Beeinträchtigung der Liegenschaft des Klägers durch manche dieser Tiere verhinderten. Die Beklagte sei wiederholt aufgefordert worden, die von ihrer Liegenschaft ausgehende Störung abzustellen, ohne dass dies zu einer Beendigung der Störung geführt habe.

Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, sie sei nicht Eigentümerin der auf ihre Alm aufgetriebenen Tiere. Das Almvieh werde ortsüblich gehalten und durch einen fachkundigen Hirten beaufsichtigt. Das Verhalten der Tiere könne ihr nicht zugerechnet werden. Das Erstgericht gab dem Eventualbegehrten statt. Das von der Liegenschaft der Beklagten ausgehende Überweiden von Schafen und Ziegen überschreite das ortsübliche Ausmaß und beeinträchtige die Nutzung der Liegenschaft des Klägers wesentlich. Es liege eine unzulässige Immission iSd § 364 Abs 2 ABGB vor, gegen die dem Kläger ein Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte zustehe, die in der Lage gewesen wäre, die Störung abzustellen. Der Beklagten könne nicht vorgeschrieben werden, auf welche Weise sie künftige Störungen verhindern werde, weshalb das bestimmte Schutzmaßnahmen umfassende Hauptbegehrten nicht, das Eventualbegehrten hingegen schon berechtigt sei. Die Beklagte wendete im Wesentlichen ein, sie sei nicht Eigentümerin der auf ihre Alm aufgetriebenen Tiere. Das Almvieh werde ortsüblich gehalten und durch einen fachkundigen Hirten beaufsichtigt. Das Verhalten der Tiere könne ihr nicht zugerechnet werden. Das Erstgericht gab dem Eventualbegehrten statt. Das von der Liegenschaft der Beklagten ausgehende Überweiden von Schafen und Ziegen überschreite das ortsübliche Ausmaß und beeinträchtige die Nutzung der Liegenschaft des Klägers wesentlich. Es liege eine unzulässige Immission iSd Paragraph 364, Absatz 2, ABGB vor, gegen die dem Kläger ein Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte zustehe, die in der Lage gewesen wäre, die Störung abzustellen. Der Beklagten könne nicht vorgeschrieben werden, auf welche Weise sie künftige Störungen verhindern werde, weshalb das bestimmte Schutzmaßnahmen umfassende Hauptbegehrten nicht, das Eventualbegehrten hingegen schon berechtigt sei.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil mit der Maßgabe, dass die Beklagte schuldig sei, die Einwirkung durch das Eindringen von Schafen von ihrer Grundparzelle \*\*\*\*\* EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\* auf die EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* des Klägers zu unterlassen; das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar 4.000 EUR, nicht jedoch 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei, weil jüngere Rechtsprechung zur Frage fehle, ob das Eindringen von Schafen und Ziegen in eine benachbarte Liegenschaft - entgegen einer im Schrifttum verfochtenen Ansicht - weiterhin als Immission iSd § 364 Abs 2 ABGB zu beurteilen sei. Der geltend gemachte nachbarrechtliche Unterlassungsanspruch sei berechtigt, weil nach der Rechtsprechung auch ausschwärrende Hühner und ausweidende Schafe oder Schweine Immissionen gleichzuhalten seien. Der Anspruch richte sich gegen den Grundeigentümer und jeden, der das Grundstück für eigene Zwecke benutze. Das Unterlassungsbegehrten sei zur Klarstellung und Verdeutlichung neu zu fassen gewesen. Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil mit der Maßgabe, dass die Beklagte schuldig sei, die Einwirkung durch das Eindringen von Schafen von ihrer Grundparzelle \*\*\*\*\* EZ \*\*\*\*\* KG \*\*\*\*\* auf die EZ \*\*\*\*\* Grundbuch \*\*\*\*\* des Klägers zu unterlassen; das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar 4.000 EUR, nicht

jedoch 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision zulässig sei, weil jüngere Rechtsprechung zur Frage fehle, ob das Eindringen von Schafen und Ziegen in eine benachbarte Liegenschaft - entgegen einer im Schrifttum verfochtenen Ansicht - weiterhin als Immission iSd Paragraph 364, Absatz 2, ABGB zu beurteilen sei. Der geltend gemachte nachbarrechtliche Unterlassungsanspruch sei berechtigt, weil nach der Rechtsprechung auch ausschwärrende Hühner und ausweidende Schafe oder Schweine Immissionen gleichzuhalten seien. Der Anspruch richte sich gegen den Grundeigentümer und jeden, der das Grundstück für eigene Zwecke benutze. Das Unterlassungsbegehr sei zur Klarstellung und Verdeutlichung neu zu fassen gewesen.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist wegen des vom Berufungsgericht angeführten Grundes zulässig; das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

1. Die Beklagte macht geltend, dass nach jüngeren Lehrmeinungen das Eindringen von Schafen und Ziegen auf fremde Grundstücke nicht als Immission iSd § 364 Abs 2 ABGB zu beurteilen sei. Das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass für Almgebiete ein geringeres Maß an Verwahrungspflichten bestehe, und dass in Gebieten, in denen seit Jahrhunderten freier Weidegang üblich sei, Weidevieh überhaupt nicht verwahrt werden müsse. Das Halten ungefährlichen Viehs dürfe durch überspannte Verwahrungs- und Aufsichtspflichten nicht unmöglich gemacht werden. Soweit zur Beurteilung dieser Umstände Feststellungen fehlten, lägen sekundäre Feststellungsmängel vor.<sup>1</sup> Die Beklagte macht geltend, dass nach jüngeren Lehrmeinungen das Eindringen von Schafen und Ziegen auf fremde Grundstücke nicht als Immission iSd Paragraph 364, Absatz 2, ABGB zu beurteilen sei. Das Berufungsgericht habe nicht berücksichtigt, dass für Almgebiete ein geringeres Maß an Verwahrungspflichten bestehe, und dass in Gebieten, in denen seit Jahrhunderten freier Weidegang üblich sei, Weidevieh überhaupt nicht verwahrt werden müsse. Das Halten ungefährlichen Viehs dürfe durch überspannte Verwahrungs- und Aufsichtspflichten nicht unmöglich gemacht werden. Soweit zur Beurteilung dieser Umstände Feststellungen fehlten, lägen sekundäre Feststellungsmängel vor.

1.1. Rechtlich betrachtet ist das Eigentum die Befugnis, mit der Substanz und den Nutzungen einer Sache nach Willkür zu schalten, und jeden anderen davon auszuschließen (§ 354 ABGB). Wird in diese Befugnis des Eigentümers eingegriffen, kann er sich dagegen mit der Eigentumsfreiheitsklage zur Wehr setzen. Die Eigentumsfreiheitsklage (actio negatoria, §§ 354, 523 ABGB) ist die Klage des besitzenden Eigentümers, gerichtet auf die Abwehr von Störungen. Aus dem absoluten Charakter des Eigentumsrechts (§ 354 Satz 1 ABGB) und einem Größenschluss, den man aus § 523 ABGB ziehen kann, ergibt sich, dass die Klage gegenüber jedem zusteht, der unbefugterweise eingreift, mag er nun (irgend) ein Recht hiezu behaupten oder nicht (Koziol/Welser, Bürgerliches Recht I13 350 f; Koch in KBB § 523 Rz 7; RIS-Justiz RS0012040).1.1. Rechtlich betrachtet ist das Eigentum die Befugnis, mit der Substanz und den Nutzungen einer Sache nach Willkür zu schalten, und jeden anderen davon auszuschließen (Paragraph 354, ABGB). Wird in diese Befugnis des Eigentümers eingegriffen, kann er sich dagegen mit der Eigentumsfreiheitsklage zur Wehr setzen. Die Eigentumsfreiheitsklage (actio negatoria, Paragraphen 354, 523 ABGB) ist die Klage des besitzenden Eigentümers, gerichtet auf die Abwehr von Störungen. Aus dem absoluten Charakter des Eigentumsrechts (Paragraph 354, Satz 1 ABGB) und einem Größenschluss, den man aus Paragraph 523, ABGB ziehen kann, ergibt sich, dass die Klage gegenüber jedem zusteht, der unbefugterweise eingreift, mag er nun (irgend) ein Recht hiezu behaupten oder nicht (Koziol/Welser, Bürgerliches Recht I13 350 f; Koch in KBB Paragraph 523, Rz 7; RIS-Justiz RS0012040).

1.2. Die Abwehr unzulässiger Immissionen als nachbarrechtlicher Anspruch nach § 364 Abs 2 ABGB ist ein besonderer Anwendungsfall der Eigentumsfreiheitsklage (Spielbüchler in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 364 Rz 4; Hofmann in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 523 Rz 9; 1 Ob 262/97d = SZ 70/2011), bei der der Abwehranspruch das mittelbare Eindringen unwägbarer Stoffe im Rahmen des Ortsüblichen nicht umfasst (Spielbüchler aaO Rz 7).1.2. Die Abwehr unzulässiger Immissionen als nachbarrechtlicher Anspruch nach Paragraph 364, Absatz 2, ABGB ist ein besonderer Anwendungsfall der Eigentumsfreiheitsklage (Spielbüchler in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 364, Rz 4; Hofmann in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 523, Rz 9; 1 Ob 262/97d = SZ 70/2011), bei der der Abwehranspruch das mittelbare Eindringen unwägbarer Stoffe im Rahmen des Ortsüblichen nicht umfasst (Spielbüchler aaO Rz 7).

1.3. Die Frage, ob und inwieweit das Eindringen von Tieren auf ein fremdes Grundstück ein Anwendungsfall des § 364 Abs 2 ABGB ist, wird von Rechtsprechung und Lehre zum Teil unterschiedlich beantwortet. So

gewährt die Rechtsprechung einen nachbarrechtlichen

Unterlassungsanspruch bei Beeinträchtigung durch Tiere ganz allgemein

und ohne nähere Differenzierung dann, wenn dadurch die ortsübliche

Benutzung des Grundstücks wesentlich beeinträchtigt werden kann (1 Ob

366/29 = SZ 11/174: Schafe, Schweine und Hühner; 2 Ob 74/49 = SZ

22/197: Hühner; 4 Ob 2347/96t = NZ 1998, 143: Bienen; 1 Ob 23/99k:

Hunde; 8 Ob 94/01h: Katze).

1.4. Nach Spielbüchler (in Rummel, ABGB<sup>3</sup> § 364 Rz 7) können - ohne nähere Begründung - zwar Hühner, nicht aber Schafe oder Schweine Immissionen gleichgestellt werden. Für Eccher (in KBB § 364 Rz 8) ist das Eindringen größerer Tiere (Grenzfall: Bienen) nicht vom Begriff der Immission erfasst. Klang (in Klang<sup>2</sup> II 171) lehrt, dass das Eindringen fremder Tiere den Grundeigentümer zur negatorischen Eigentumsklage berechtigt, die nur dann von den Voraussetzungen des § 364 Abs 2 ABGB abhängt, „wenn das Eindringen nach der Beschaffenheit der Tiere und der Art des Betriebes, zu dem sie gehören, nicht schlechtweg verhindert werden kann“. Nach Gaisbauer (Streunende Katzen und Nachbarrecht, wobl 2000, 165) trifft diese Voraussetzung auf größere Tiere nicht zu. Es sei nicht möglich, Körper unerheblichen Umfangs (wie Insekten, Tauben, Ratten, Mäuse uä) fernzuhalten. Allein dieser Gedanke rechtfertige in derartigen Fällen die Anwendung des § 364 Abs 2 ABGB; diese Bestimmung decke jedoch nicht das Eindringen größerer Tiere.

1.4. Nach Spielbüchler (in Rummel, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 364, Rz 7) können - ohne nähere Begründung - zwar Hühner, nicht aber Schafe oder Schweine Immissionen gleichgestellt werden. Für Eccher (in KBB Paragraph 364, Rz 8) ist das Eindringen größerer Tiere (Grenzfall: Bienen) nicht vom Begriff der Immission erfasst. Klang (in Klang<sup>2</sup> römisch II 171) lehrt, dass das Eindringen fremder Tiere den Grundeigentümer zur negatorischen Eigentumsklage berechtigt, die nur dann von den Voraussetzungen des Paragraph 364, Absatz 2, ABGB abhängt, „wenn das Eindringen nach der Beschaffenheit der Tiere und der Art des Betriebes, zu dem sie gehören, nicht schlechtweg verhindert werden kann“. Nach Gaisbauer (Streunende Katzen und Nachbarrecht, wobl 2000, 165) trifft diese Voraussetzung auf größere Tiere nicht zu. Es sei nicht möglich, Körper unerheblichen Umfangs (wie Insekten, Tauben, Ratten, Mäuse uä) fernzuhalten. Allein dieser Gedanke rechtfertige in derartigen Fällen die Anwendung des Paragraph 364, Absatz 2, ABGB; diese Bestimmung decke jedoch nicht das Eindringen größerer Tiere.

1.5. Der Senat folgt den überzeugenden Erwägungen von Klang und Gaisbauer. Danach schließt der Zweck der nachbarrechtlichen Bestimmung des § 364 Abs 2 ABGB deren Anwendung im Fall des Eindringens größerer Tiere - wozu jedenfalls Schafe und Ziegen zählen - deshalb aus, weil der Grundeigentümer in solchen Fällen die von seinem Grundstück ausgehende Beeinträchtigungen eines anderen mit zumutbaren Maßnahmen verhindern kann.

1.5. Der Senat folgt den überzeugenden Erwägungen von Klang und Gaisbauer. Danach schließt der Zweck der nachbarrechtlichen Bestimmung des Paragraph 364, Absatz 2, ABGB deren Anwendung im Fall des Eindringens größerer Tiere - wozu jedenfalls Schafe und Ziegen zählen - deshalb aus, weil der Grundeigentümer in solchen Fällen die von seinem Grundstück ausgehende Beeinträchtigungen eines anderen mit zumutbaren Maßnahmen verhindern kann.

1.6. Mit dem soeben erzielten Ergebnis ist für die Beklagte aber nichts gewonnen. Dem Kläger steht nämlich als Anspruchsgrundlage die allgemeine Eigentumsfreiheitsklage - siehe dazu zuvor unter Punkt

1.1. - offen. Das Überweiden einer Schafherde von Grundstücken der Beklagten auf Grundstücke des Klägers ist ein Eingriff in dessen Eigentum, den dieser nicht hinnehmen muss. Weil der Abwehranspruch des Eigentümers dabei nicht auf den Rahmen des Ortsunüblichen beschränkt ist, bedarf es insoweit - entgegen der Auffassung der Revisionswerberin - auch keiner ergänzenden Feststellungen zu den ortsüblichen Verwahrungs- und Beaufsichtigungspflichten im Rahmen der Schafe- und Ziegenhaltung im betreffenden Almgebiet.

Die voranstehenden Erwägungen sind daher wie folgt zusammenzufassen:

Auf das Eindringen größerer Tiere - wie etwa Schafe und Ziegen - auf ein Grundstück ist § 364 Abs 2 ABGB nicht anzuwenden. Solchen Eigentumseingriffen kann nur mit der Eigentumsfreiheitsklage gemäß § 523 ABGB entgegengetreten werden. Auf das Eindringen größerer Tiere - wie etwa Schafe und Ziegen - auf ein Grundstück ist

Paragraph 364, Absatz 2, ABGB nicht anzuwenden. Solchen Eigentumseingriffen kann nur mit der Eigentumsfreiheitsklage gemäß Paragraph 523, ABGB entgegengetreten werden.

2. Die Beklagte macht weiters geltend, sie sei nicht Halterin jener Tiere, die auf Grundstücke des Klägers gelangt sind; der Kläger müsse seine Forderung gegenüber den jeweiligen Eigentümern und Haltern der Tiere geltend machen.

2.1. Passiv klagslegitimiert ist bei der Eigentumsfreiheitsklage nicht nur der unmittelbare Störer, sondern jeder, der die tatsächliche und rechtliche Möglichkeit hat, die Störung zu verhindern (RIS-Justiz RS0103058, RS0011737). Geklagt werden kann auch derjenige, der durch Einräumung von Rechten an Dritte deren rechtsverletzendes Verhalten herbeiführt oder fördert, damit er seiner Pflicht, dieses zu verhindern, entsprechend nachkommt (2 Ob 134/01x).

Insofern ist zu betonen, dass auch der mittelbare Störer - demnach jeder, der die tatsächliche und rechtliche Möglichkeit hat, einer unmittelbaren Störung durch Dritte vorzubeugen und solche Störungen zu verhindern, auf Unterlassung und nicht bloß auf Einwirkung auf den unmittelbaren Störer in Anspruch genommen werden kann (RIS-Justiz RS0103058; Hofmann aaO § 523 Rz 10; Koch aaO § 523 Rz 13; aM Kiendl-Wendner in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> § 523 Rz 17). Insofern ist zu betonen, dass auch der mittelbare Störer - demnach jeder, der die tatsächliche und rechtliche Möglichkeit hat, einer unmittelbaren Störung durch Dritte vorzubeugen und solche Störungen zu verhindern, auf Unterlassung und nicht bloß auf Einwirkung auf den unmittelbaren Störer in Anspruch genommen werden kann (RIS-Justiz RS0103058; Hofmann aaO Paragraph 523, Rz 10; Koch aaO Paragraph 523, Rz 13; aM Kiendl-Wendner in Schwimann, ABGB<sup>3</sup> Paragraph 523, Rz 17).

2.2. Hier ist die Beklagte, die Weidetiere im Eigentum Dritter auf ihrer Alm hält, deshalb als unmittelbare Störerin anzusehen, weil sie auf Grund der festgestellten Behirtung die tatsächliche Herrschaft über diese Tiere ausübt. Selbst wenn sie aber - auf Grund einer bloßen Einwilligung in die Haltung von Weidetieren auf ihrer Alm durch andere - lediglich mittelbare Störerin wäre, hätte sie die rechtliche und tatsächliche Möglichkeit gehabt, die wiederholte und andauernde Störung des Eigentums des Klägers durch Maßnahmen im Rahmen ihres Rechtsverhältnisses mit den Eigentümern der Weidetiere abzustellen.

Der Haftung der Beklagten steht - entgegen deren Auffassung - auch nicht entgegen, dass ihr Weidegebiet nicht unmittelbar an die betroffenen Grundstücke des Klägers angrenzt. Die Eigentumsfreiheitsklage ist nämlich nicht auf vom Nachbargrund ausgehende Einwirkungen beschränkt.

3. Zuletzt bemängelt die Beklagte die Fassung des Unterlassungsgebots als zu weit; eine Verpflichtung könne ihr nur für solche Tiere aufgetragen werden, die sich mit ihrer Zustimmung auf ihrer Grundparzelle befänden. Verfehlt sei das Gebot auch deshalb, weil es nicht konkret bestimme, auf welche Art die Tiere zu verwahren seien, damit ihr Eindringen auf fremde Grundstücke verhindert werde. Bei der Neufassung des Eventualbegehrrens habe das Berufungsgericht § 405 ZPO verletzt.3. Zuletzt bemängelt die Beklagte die Fassung des Unterlassungsgebots als zu weit; eine Verpflichtung könne ihr nur für solche Tiere aufgetragen werden, die sich mit ihrer Zustimmung auf ihrer Grundparzelle befänden. Verfehlt sei das Gebot auch deshalb, weil es nicht konkret bestimme, auf welche Art die Tiere zu verwahren seien, damit ihr Eindringen auf fremde Grundstücke verhindert werde. Bei der Neufassung des Eventualbegehrrens habe das Berufungsgericht Paragraph 405, ZPO verletzt.

3.1. Die negatorische Eigentumsklage zielt auf zumutbare Vorkehrungen zur Verhinderung von Eingriffen in fremdes Eigentum ab; ihr Begehrren geht auf Unterlassung des Eingriffs (RIS-Justiz RS0112687). Das auf diese Anspruchsgrundlage gestützte Unterlassungsbegehrren ist kein Handlungs-, sondern ein "Erfolgsverbot": Der Verpflichtete hat dafür zu sorgen, dass der Eigentümer nicht beeinträchtigt wird (RIS-Justiz RS0010566); die Art, wie dies zu geschehen hat, bleibt dem Verpflichteten überlassen. Der Exekutionstitel richtet sich daher auf eine im materiellen Recht vorgezeichnete Verpflichtung zu dauerndem, künftigem, inhaltlich aber vom Verpflichteten zu bestimmendem Handeln (vgl 1 Ob 284/00x). Soweit das Begehrren auf sichernde Vorkehrungen gerichtet ist, darf keine bestimmte Einrichtung verlangt werden, vielmehr bleibt die Auswahl der Schutzmaßnahme dem Beklagten überlassen (RIS-Justiz RS0010526 [T6, T7]).3.1. Die negatorische Eigentumsklage zielt auf zumutbare Vorkehrungen zur Verhinderung von Eingriffen in fremdes Eigentum ab; ihr Begehrren geht auf Unterlassung des Eingriffs (RIS-Justiz RS0112687). Das auf diese Anspruchsgrundlage gestützte Unterlassungsbegehrren ist kein Handlungs-, sondern ein "Erfolgsverbot": Der Verpflichtete hat dafür zu sorgen, dass der Eigentümer nicht beeinträchtigt wird (RIS-Justiz RS0010566); die Art, wie dies zu geschehen hat, bleibt dem Verpflichteten überlassen. Der Exekutionstitel richtet sich daher auf eine im materiellen Recht vorgezeichnete Verpflichtung zu dauerndem, künftigem, inhaltlich aber vom Verpflichteten zu bestimmendem

Handeln vergleiche 1 Ob 284/00x). Soweit das Begehr auf sichernde Vorkehrungen gerichtet ist, darf keine bestimmte Einrichtung verlangt werden, vielmehr bleibt die Auswahl der Schutzmaßnahme dem Beklagten überlassen (RIS-Justiz RS0010526 [T6, T7]).

3.2. Das Gericht ist auch noch im Rechtsmittelverfahren verpflichtet, dem Urteilsbegehren im Rahmen der von den Parteien umschriebenen Grenzen des Streitgegenstands eine deutlichere, dem tatsächlichen Begehr und Vorbringen des Klägers entsprechende Fassung zu geben (RIS-Justiz RS0041254 [T2, T4, T12, T13]). Bei der Neufassung des Urteilsspruchs hat sich das Gericht stets im Rahmen des vom Kläger Gewollten und damit innerhalb der von § 405 ZPO gezogenen Grenzen zu halten (4 Ob 32/03i). Diese Grenze wird nicht überschritten, wenn im Spruch nur verdeutlicht wird, was nach dem Vorbringen ohnedies begehrt ist (4 Ob 239/01b; 4 Ob 2242/96a).3.2. Das Gericht ist auch noch im Rechtsmittelverfahren verpflichtet, dem Urteilsbegehren im Rahmen der von den Parteien umschriebenen Grenzen des Streitgegenstands eine deutlichere, dem tatsächlichen Begehr und Vorbringen des Klägers entsprechende Fassung zu geben (RIS-Justiz RS0041254 [T2, T4, T12, T13]). Bei der Neufassung des Urteilsspruchs hat sich das Gericht stets im Rahmen des vom Kläger Gewollten und damit innerhalb der von Paragraph 405, ZPO gezogenen Grenzen zu halten (4 Ob 32/03i). Diese Grenze wird nicht überschritten, wenn im Spruch nur verdeutlicht wird, was nach dem Vorbringen ohnedies begehrt ist (4 Ob 239/01b; 4 Ob 2242/96a).

3.3. Die Neufassung des Unterlassungsgebots durch das Berufungsgericht entspricht - vor dem Hintergrund seiner auf § 364 Abs 2 ABGB gestützten Rechtsansicht - den zuvor referierten Grundsätzen. Auf deren Boden ist das Unterlassungsurteil der vom Obersten Gerichtshof erläuterten materiell-rechtlichen Rechtslage anzupassen. Die von der Beklagten als geboten ins Treffen geführte Einschränkung auf Tiere, die auf deren Liegenschaft gehalten werden, erforderte keine Teilabweisung, weil der Kläger nach den das erfolgreiche Eventualbegehren tragenden Gründen einen weitergehenden Ausspruch in Wahrheit nicht anstrebt (arg: „die auf der Parzelle der Beklagten gehaltenen und beweideten Schafe [ON 4] - später auch auf „Ziegen“ ausgedehnt [ON 11 S 1 f]). Dieses Gebot verpflichtet die Beklagte, jeden weiteren Eingriff in das Eigentum des Klägers durch das im Spruch dieser Entscheidung umschriebene Verhalten zu unterlassen. Dabei bleibt es der Beklagten überlassen, jene Maßnahmen zu ergreifen, die zur Erfüllung des Unterlassungsgebots nach ihrer Ansicht erforderlich sind.3.3. Die Neufassung des Unterlassungsgebots durch das Berufungsgericht entspricht - vor dem Hintergrund seiner auf Paragraph 364, Absatz 2, ABGB gestützten Rechtsansicht - den zuvor referierten Grundsätzen. Auf deren Boden ist das Unterlassungsurteil der vom Obersten Gerichtshof erläuterten materiell-rechtlichen Rechtslage anzupassen. Die von der Beklagten als geboten ins Treffen geführte Einschränkung auf Tiere, die auf deren Liegenschaft gehalten werden, erforderte keine Teilabweisung, weil der Kläger nach den das erfolgreiche Eventualbegehren tragenden Gründen einen weitergehenden Ausspruch in Wahrheit nicht anstrebt (arg: „die auf der Parzelle der Beklagten gehaltenen und beweideten Schafe [ON 4] - später auch auf „Ziegen“ ausgedehnt [ON 11 S 1 f]). Dieses Gebot verpflichtet die Beklagte, jeden weiteren Eingriff in das Eigentum des Klägers durch das im Spruch dieser Entscheidung umschriebene Verhalten zu unterlassen. Dabei bleibt es der Beklagten überlassen, jene Maßnahmen zu ergreifen, die zur Erfüllung des Unterlassungsgebots nach ihrer Ansicht erforderlich sind.

3.4. Soweit die Beklagte in ihrer Rechtsrüge und auch unter dem Revisionsgrund der Nichtigkeit zutreffend aufzeigt, dass das Berufungsgericht - offenbar irrtümlich - über das Unterlassungsbegehren insoweit nicht abgesprochen hat, als sich dieses auch auf Ziegen bezieht, ist dem nur entgegenzuhalten, dass die Rechtsstellung der Beklagten durch diese - gemessen am Urteilsbegehren unvollständige und zu enge - Fassung des Exekutionstitels nicht beeinträchtigt wird und ihr aus diesem Fehler kein Nachteil erwachsen kann. Somit ist sie insofern nicht beschwert. Es liegt allein in der Disposition des Klägers, in diesem Punkt eine allfällige Ergänzung im Wege einer Berichtigung der angefochtenen Entscheidung herbeizuführen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 Abs 1, 50 Abs 1 ZPO. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 41, Absatz eins, 50 Absatz eins, ZPO.

#### **Anmerkung**

E834914Ob250.06b

#### **Schlagworte**

Kennung XPUBLDiese Entscheidung wurde veröffentlicht in Zak 2007/303 S 172 - Zak 2007,172 = EvBl 2007/89 S 499 - EvBl 2007,499 = RZ 2007,148 EÜ263 - RZ 2007 EÜ263 = Jus-Extra OGH-Z 4319 = JBI 2007,583 = RZ 2007/22 S 231 - RZ

2007,231 = MietS Ig 59.016 = MietS Ig 59.059 = MietS Ig 59.624 = SZ 2007/23XPUBLEND

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2007:0040OB00250.06B.0213.000

**Zuletzt aktualisiert am**

25.11.2009

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)